論《香港國安法》的防範功能

——以司法實踐為視角

楊曉楠　賀子傲*

摘　要：《香港國安法》在立法設計上採取「防範、制止和懲治」的全方位規制模式，在司法實踐中構建了一種以風險防控為導向的適用方式。這種防範功能在司法實踐中主要表現為：對《香港國安法》採取目的解釋的方法，強調控罪要素中的行為要素，將危害的實際結果視為定罪的非核心考慮等。量刑時採取阻嚇性判決，強化刑罰威懾力，將風險防患於未然。該種方法能夠有效地將國家安全風險防控節點前移至危害國家安全的行為實施前階段，形成風險防控為指向的定罪量刑體系。《香港國安法》實施五周年以來，對香港特區法院司法實踐的研究為完善「一國兩制」制度體系和完善香港特別行政區維護國家安全法律制度和執行機制提供重要的視角。

關鍵字：香港國安法　目的解釋　阻嚇性判決

---

*　楊曉楠，中山大學法學院教授，中山大學粵港澳發展研究院雙聘教授；賀子傲，中山大學法學院博士研究生。

一、問題的提出

2020 年 5 月 28 日，十三屆全國人大第三次會議通過《全國人民代表大會關於建立健全香港特別行政區維護國家安全的法律制度和執行機制的決定》（以下簡稱「5 · 28 決定」），針對「港獨」、分裂國家、暴力恐怖活動等各類嚴重危害國家主權、統一和領土完整的違法行為，授權全國人大常委會制定相關法律。2020 年 6 月 30 日，十三屆全國人大常委會第二十次會議通過《中華人民共和國香港特別行政區維護國家安全法》（以下簡稱「《香港國安法》」），並決定將其列入《中華人民共和國香港特別行政區基本法》（以下簡稱「《香港基本法》」）附件三的全國性法律，由香港特別行政區（以下簡稱「香港特區」）在當地公佈實施。

《香港國安法》第一條規定，《香港國安法》的重要功能包括「防範、制止和懲治」與香港特區有關的四類維護國家安全犯罪。在對危害國家安全的犯罪行為的前期防範、中期制止、後期懲治的過程中，堅持法治原則，以法治原則貫穿維護國家安全始終。2020 年 7 月 1 日《香港國安法》實施以來，香港特區及時「止暴制亂」，社會秩序逐漸恢復穩定。香港特區政府依據《香港國安法》對部分違法分子提出檢控，香港特區法院依據法律和事實進行審判，對違反《香港國安法》的行為進行懲治。香港社會「由亂及治」「由治及興」，《香港國安法》制止和懲治國家安全犯罪的功能明顯，對於《香港國安法》防範功能的專門研究尚有待深入。

香港特區法院在司法審判實踐中，將《香港國安法》嵌入本地法律體系中，對原有法律制度進行重新闡述，在判決中系統解釋《香港

國安法》的防範功能，為完善香港特區維護國家安全法律體系提供新思路、新視角。本文以《香港國安法》實施五周年以來司法實踐為對象，分析香港特區法院在判決中如何在國安犯罪的定罪和量刑中闡釋《香港國安法》的防範功能，建立以風險防控為指向的香港特區維護國家安全法律體系，為完善「一國兩制」制度體系提供了創新性實踐。

二、何為《香港國安法》的「防範功能」？

（一）《香港國安法》中刑罰的功能指向

《香港國安法》是一部由全國人大常委會制定的全國性法律，與一般的全國性法律不同，《香港國安法》集組織法、行政法、刑事實體法、刑事程序法於一體，能更有效地在香港特區建立維護國家安全法律制度和執行機制。《香港國安法》刑事實體法部分主要是參照《中華人民共和國刑法》（以下簡稱「刑法」）分則第一章「危害國家安全罪」的相關內容。刑法第二條規定，刑法的任務「是用刑罰同一切犯罪行為作鬥爭」，以保衛重要法益。對此，張明楷教授指出，「不使用懲罰手段抑止犯罪行為，就不可能保護法益；為了保護法益，必須有效地懲罰各種犯罪；懲罰是手段，保護是目的。」[①] 刑罰功能是指刑罰在社會生活中可能發揮的積極作用。[②] 可見，我國刑罰的核心功能是保護主義，而非報復主義。這與貝卡利亞所論述的刑罰的目的相契合，

① 張明楷：《刑法學》，北京：法律出版社 2021 年版，第 53 頁。
② 周光權：《刑法總論》，北京：中國人民大學出版社 2016 年版，第 11 頁。

即刑罰的目的既不是要摧殘折磨一個感知者，也不是要消除業已犯下的罪行。刑罰的目的僅僅在於，阻止罪犯再重新侵害公民，並規誡其他人不要重蹈覆轍。[①] 刑罰的保護主義指向具體體現為對犯罪人的懲罰和改造，對被害人的安撫以及對社會的威懾和教育鼓勵等具體的功能面向。[②]

第一，刑罰具有懲罰功能是因為刑罰作為最嚴苛的國家強制力表現形式，會伴隨着剝奪罪犯生命、自由、財產、資格等權利，從而對罪犯造成生理上和心理上的痛苦感。痛苦感作為刑罰的固有屬性，作為一種消極法律後果，讓理性人自然地產生趨利避害的心理反射。刑罰的懲罰功能作為一種社會防衛、公力報復的手段，其內容則直接表現為限制或剝奪犯罪分子所享有的權益和非法獲得的利益，更容易被人們意識到和感知到。《香港國安法》規定的四類國家安全犯罪中，犯有分裂國家罪的首要分子或者罪行重大的，犯有顛覆國家政權罪的首要分子或者罪行重大的，犯有恐怖活動罪致人重傷、死亡或是使公私財產遭受重大損失的等情況，處無期徒刑或者十年以上的有期徒刑，就是懲罰功能最嚴苛的體現之一。

第二，刑罰具有安撫功能是因為通過懲罰功能的實現，以一種公力救濟的方式，對於被侵害法益的當事人和公眾起到一種安撫效果。刑罰能夠間接在心理上和物質上緩解犯罪行為帶來的直接痛苦，緩解社會公眾對某項犯罪行為產生的憤怒情緒，從而使社會矛盾得以

① 切薩雷·貝卡里亞：《論犯罪與刑罰》，黃風譯，北京：北京大學出版社 2008 年版，第 29 頁。

② 參見《刑法學》編寫組 / 賈宇：《刑法學》，北京：高等教育出版社 2019 年版，第 306-308 頁。

緩和。現代社會中的刑罰權被國家獨佔，絕大部分的文明社會禁止私人之間的復仇，但是，這種報復性的心理很難隨着制度的現代化完全消除，所以，刑罰的安撫功能對於受害者及其家屬，甚至社會而言還是極為重要的。儘管文明社會的刑罰觀基本從報復主義轉向為保護主義，但刑罰在一定程度上始終會保留公力救濟和同態復仇的原始功能，在很大程度上是為了安撫受害者的心理期許。

第三，刑罰具有教育功能是因為刑事法律制度提供一種規範性指引。具體罪行的規定大多體現為一種勿為型的規範結構。張明楷教授指出：一方面，刑法規範向國民一般性地承諾了對法益的保護，民眾無需時刻擔心自己的法益受到侵犯。另一方面，刑法禁止違法行為，一般人可以預防、制止乃至防衛違法行為，犯罪後將受到刑罰，從而使一般人作出不實施犯罪行為的意思決定。[①] 可見，刑法通過制定、適用、執行刑罰，落實刑事法律規範的消極後果，一方面使得罪犯在刑事矯正制度中受到教育，包括法治教育、執行中的社會教育和道德教育等，有助於刑事罪犯進一步學習和明晰規範意識，消除犯罪行為的思想根源，從而幫助其在刑罰執行完畢後可以更順利地回歸社會。另一方面，刑罰的示範性效果使得更為普遍的民眾可以對行為有清晰、合理的預期，促使廣大公民了解法律的規定和犯罪行為的後果，從而自覺遵守法律，促進全民守法的法治環境形成。[②] 對此，《香港國安法》第十條規定，香港特區政府應當通過學校、社會團體、媒體、網絡等

① 參見張明楷：《刑法學》，北京：法律出版社 2021 年版，第 31 頁。

② 參見高銘暄、馬克昌：《刑法學》，北京：北京大學出版社 2011 年版，第 221 頁。

開展國家安全教育，提高特區居民的國家安全意識和守法意識。[①]

第四，防範功能突出預防性，即在行為發生前降低行為發展的可能性或者阻止犯罪結果發生的危害性。防範功能與懲治功能相對應，懲治功能主要在行為發生後對罪犯產生法律效應，而防範功能則是將刑罰作用於前端，防患於未然。防範功能可以分為一般預防功能和特別預防功能。[②]

一般預防功能是通過刑罰的威嚇或者阻嚇作用，確認和強化民眾的規範意識，使其不要從事犯罪行為。一般預防功能的實現很大程度上依賴於刑罰的懲罰功能，主要通過刑罰的威懾作用，向社會公眾傳遞法律的嚴肅性和不可侵犯性，社會大眾能夠意識到違法行為的後果，從而增強法律意識，社會能夠形成一種良好的法治氛圍，增強公眾對法律的信任感和依賴感，形成自我約束的行為規範。例如，媒體對重大刑事案件的報導，可能會引發公眾的廣泛關注和討論，這種社會輿論對刑罰的宣傳以及社會對犯罪行為的負面評價，對於潛在的犯罪行為人在一定程度上能夠起到警示作用，使其在考慮實施犯罪時，權衡可能面臨的法律後果，從而主動選擇放棄犯罪行為。通過有效的防範提升社會的整體安全感，促進社會的和諧與穩定。

特別預防功能體現在對於已經從事犯罪行為的人，通過登記犯罪記錄、加重再次犯罪的懲戒機制等方式，督促其積極進行矯治，防止

① 目前，香港特區政府已按照《香港國安法》要求建立「國家安全教育資源網頁」。香港特區教育局為支援學校推動國家安全教育，在該網頁整合了與國家安全教育相關的資源（涵蓋課程檔、學與教資源、教師培訓、學生活動、通告 / 通函、有用網站及參考書目），以便利學校搜尋。網址：https://www.edb.gov.hk/tc/curriculum-development/4-key-tasks/moral-civic/nse/index.html

② 參見張明楷：《刑法學》，北京：法律出版社 2021 年版，第 683-685 頁。

其未來再次或者繼續從事犯罪行為。特別預防功能側重於對已經犯罪的個體進行改造和教育。通過刑罰的實施，犯罪者不僅受到懲罰，更重要的是通過反思和改造，認識到自己行為的錯誤和對社會的危害。這種反思過程也是刑罰教育功能的重要體現，能夠促使犯罪者在服刑期間接受心理輔導、職業培訓等，幫助他們重新融入社會，減少再次犯罪的可能性。特別預防功能的有效實施，不僅有助於降低再犯率，也為社會的安全和穩定提供保障和預期。

（二）防範功能在《香港國安法》功能體系中的特殊性

一般的刑罰功能主要在於在犯罪行為發生後發揮懲罰、教育、安撫等功能，而作為國家威懾作用的體現，國家安全立法中的刑罰規定則具有一定的特殊性，即更注重法律的前置性介入與結構性防控。

第一，作為國家安全法律體系的一部分，總體國家安全觀對《香港國安法》防範功能起到指導作用。習近平在 2014 年中央國家安全委員會第一次會議上提出總體國家安全觀思想，逐步構建了一個內容豐富、開放包容、不斷發展的思想體系，強調對國家安全的全面保障，「走出一條中國特色國家安全道路」。[①] 在這一指導思想下建立的國家安全法律體系強調國家安全立法防範功能的重要性。2019 年，習近平指出，「要注重採取各種有效的預防性措施，從根源上防範極端思潮的滋生」。[②] 2022 年，習近平在中共二十大報告中強調：「全面依法治國是國

① 《中央國家安全委員會第一次會議召開 習近平發表重要講話》，載 https://www.gov.cn/xinwen/2014-04/15/content_2659641.htm，最後訪問日期：2025 年 3 月 22 日。

② 《習近平在亞信第五次峰會上的講話》，載 https://www.gov.cn/xinwen/2019-06/15/content_5400588.htm，最後訪問日期：2025 年 3 月 22 日。

家治理的一場深刻革命，關係黨執政興國，關係人民幸福安康，關係黨和國家長治久安。必須更好發揮法治固根本、穩預期、利長遠的保障作用，在法治軌道上全面建設社會主義現代化國家。」[①]2024 年，時任國家安全部部長陳一新指出，「突出國家安全的中心任務，強調堅持底線思維和極限思維，做到居安思危、未雨綢繆，防範化解國家安全風險，準備經受風高浪急甚至驚濤駭浪的重大考驗。」[②]「固根本、穩預期、利長遠」「防範化解」等功能定位都反映出國家安全立法所保護法益的重要性，以及預防主義治理觀的立法特徵。強化國家安全立法的防範功能，有利於構建一個全方位、前瞻性、系統性的國家安全保障體系。因為國家安全立法所保護的法益具有高度政治性、整體性和不可逆性，一旦受到侵害，將對國家主權、政權穩定、社會秩序乃至國家統一產生不可估量的損失和影響。所以，在國家安全立法的頂層設計中，防範功能較其他功能更為突出，甚至應作為制度設計的核心邏輯加以考量。強調國家安全立法的危機意識，強調國家安全立法對於複雜時代特點和國際格局的適應性，從而妥善作出有效的制度安排，以包括法律在內的各種手段保障國家安全和發展利益，維護社會穩定。

第二，香港特區在回歸後出現的社會動盪更加說明需要在《香港國安法》中體現防範功能的指向，為「防範」對象提供了更為真實的社會語境，強化了防範功能的重要性。2019 年「修例風波」是推動中央出手制定《香港國安法》的直接原因。在這場事件中，「反中亂港」

① 《高舉中國特色社會主義偉大旗幟 為全面建設社會主義現代化國家而團結奮鬥——在中國共產黨第二十次全國代表大會上的報告》，載 https://www.gov.cn/xinwen/2022-10/25/content_5721685.htm，最後訪問日期：2025 年 3 月 22 日。

② 陳一新：《全面貫徹總體國家安全觀》，《中國信息安全》2024 年第 4 期。

分子實施不法行為，發動破壞國家統一、分裂國家的活動，境外敵對勢力公然干涉香港特區內部事務，嚴重破壞了香港的法律尊嚴和社會秩序。「修例風波」暴露出香港特區在國家安全領域立法中存在着明顯的制度漏洞和缺陷，由於香港特區遲遲未根據《香港基本法》規定制定第 23 條的國家安全立法，所以國家安全在特區法律層面上存在「不設防」的問題，才會導致香港特區出現危害國家安全、破壞社會秩序和穩定的重大事件。這種大規模的違法行為帶來的社會損失是無法逆轉、難以彌補的，僅通過一般性刑罰的事後懲治功能難以實現維護「一國兩制」行穩致遠，維護香港特區繁榮穩定的目標。有學者指出，在國家安全立法領域，儘管現代世界處於相對和平態勢，但各國國家安全形勢並不樂觀，特別是非傳統安全因素對國家安全的影響日益加重，國家安全立法已由緊急狀態時期應對緊急狀況的立法轉向日常時期維護正常狀態、預防緊急狀態的立法。[①] 所以，建立一套風險防控型的刑罰立法體系是具有現實緊迫性的。

第三，國家安全立法的刑罰功能通過制度的多維協同實現動態治理。防範功能與刑罰的懲罰功能、教育功能、安撫功能、鼓勵功能等各個方面相互交叉、互嵌、互補、結合，以確保國家安全刑罰體系的整體效能，構建起「預防為主、懲治為輔」的安全治理格局。例如，《香港國安法》通過建立國家安全宣傳教育機制提升香港居民國家安全意識，從思想根源上削弱、消除危害國家安全的違法意圖，在社會整體層面構建一種「知法、尊法、守法」的行為邏輯，良好的教育功能運行有利於保障防範功能的實現。懲罰功能通過對犯罪行為的直接制

① 參見龐遠福：《論〈國家安全法〉：制定背景、意義及其特徵》，《決策與信息》2019 年第 9 期。

裁，通過執法嚴密化、再社會化路徑設計，實現對既有犯罪者的持續監管與引導，為防範功能提供了堅實的基礎，二者相輔相成，實現對犯罪行為的懲罰，在更廣泛的層面上維護社會的安全與穩定。這種協作關係強調了刑罰功能的多元性和複雜性，只有在各個功能的共同作用下，才能實現對犯罪的有效預防和對社會的全面保護。

第四，國家安全立法中防範功能的制度價值體現出國家治理現代化進程中對於國家風險應對的戰略轉向。傳統治理模式依賴於事後懲罰來矯正個體偏差行為，而在國家安全立法領域，這種滯後性的應對模式往往難以匹配高風險、高成本情境下的治理需求。國家安全立法強調風險前置，強調將行為引導與制度控制同步，通過法律制度將對國家安全構成潛在威脅的行為消解於萌芽狀態，實現從「事後修補」向「事前防控」的風險預防治理範式轉型。可以說，傳統刑法着重於行為結果的規制，而現代國家安全立法則更強調對行為人危險性的評估與管理，[①] 關注潛在高風險行為人的行為動機與社會屬性，強化對未來可能性威脅的提前干預與壓制。這種轉型可以提升法律制度對重大社會風險的應對能力，是國家治理能力現代化的體現。通過構建風險防控型的法律防範機制，國家可以有效地提升制度對安全威脅的識別、干預與壓制能力，降低防範國家安全風險的制度成本，在社會心理層面主動形成「不可觸碰」的紅線，實現國家安全在意識形態領域的自覺嵌入與廣泛認同。

① 參見胡霞：《國家安全視閾下刑法的預防性路徑研究》，《中國刑事法雜誌》2017 年第 5 期。

三、香港特區法院對防範功能的目的解釋

《香港國安法》第四十條規定，除依據第五十五條由中央直接決定行使管轄權的情況之外，香港特區對《香港國安法》規定的犯罪案件行使管轄權。法治是香港特區的基石。《香港國安法》實施五周年以來，在「一國兩制」獨特的制度框架下，香港特區法院行使審判權，對《香港國安法》的順利實施起到重要作用。香港特區法院在適用《香港國安法》的過程中，運用目的解釋方法，強調和貫徹《香港國安法》的防範功能，推動《香港國安法》的規範功能與司法審判的社會效果之間的動態協調，有效回應香港特區國家安全治理中風險預防與法治保障之間的制度張力。

（一）司法實踐中對《香港國安法》的目的解釋

香港特區法院在適用《香港國安法》時，其解釋方法對法律功能的實現尤為關鍵。目的解釋方法是香港特區法院適用《香港國安法》的邏輯起點。

第一，香港特區的普通法傳統強調目的解釋方法的合法性和正當性。[①] 香港《釋義及通則條例》第十九條規定，香港法律解釋的基本準則是要按照法律的「真正用意、涵義及精神」，以實現其立法目的為核心展開公正、廣泛和靈活的釋義實踐。英國普通法源於一種議會至上的憲制體制，法院作為事實糾紛的仲裁者，並不能夠僭越立法者的角

① 參見楊曉楠：《中央與地方關係視角下的香港基本法解釋》，《浙江社會科學》2020 年第 10 期。

色制定替代性的社會規則，而是要尋求立法者的原意起點，與立法者一同參與法律治理的過程。司法解釋行為的重要性一方面在於在實踐中確保預設法律秩序的實現，另一方面通過判例制度建立社會民眾的行為預期。穩定的解釋方法對於法治而言至關重要。目的解釋強調在解釋法律條文時，不侷限於條文的字面含義，而要綜合考慮法律文本所在的語境、立法者的目的等多方面因素，從而在複雜多樣的社會糾紛中真正落實立法者的意圖。這種解釋方法允許法官使用一定的外部文獻，突破了純粹的文本主義只關注文本內在邏輯及語法的侷限，使法律解釋更具靈活性和適應性，這在解釋制定背景複雜、條文抽象的規範性文件時至關重要。香港特區終審法院在吳嘉玲案判決中強調了目的解釋的重要作用，「法院之所以有必要以目的解釋來解釋《香港基本法》，是因為《香港基本法》只陳述一般原則及目的，而不會流於講究細節和界定詞義，故必然有不詳盡及含糊不清之處。在解決這些疑難時，法院必須根據基本法本身及基本法以外的其他有關資料確定《香港基本法》所宣示的原則及目的，並把這些原則和目的加以貫徹落實。」[①] 在黎智英保釋申請案中，香港特區終審法院重申目的解釋應作為《香港國安法》的解釋方法，終審法院指出，「要決定《香港國安法》第四十二條第二款的意思和效力，須根據整部《香港國安法》的背景和目的來審視該條文，並考慮《香港國安法》適用於香港的憲制基礎」。[②]

① Ng Ka Ling and another v. the Director of Immigration, [1999] 1 HKLRD 315; (1999) 2 HKCFAR 4, para 28.（引註為筆者參考中文版對判決英文版本作出的翻譯）

② HKSAR v. Lai Chee Ying [2021] HKCFA 3, (2021) 24 HKCFAR 33, para 8.（引註為筆者參考中文版對判決英文版本作出的翻譯）

第二，目的解釋方法下強調制度語境的重要性。法律的語言要考慮解釋的語境和立法者的目的，這裏所指的語境不只是文本的語境，還包括更廣義的語境，如立法目的、實際情況、常理、相關的其他法律情況、立法説明以及立法會的陳述等。香港特區終審法院在莊豐源案判決中指出，為解釋《香港基本法》的有關條款，法院會考慮《香港基本法》內除有關條款外的其他條款及其序言，考慮有助於了解《香港基本法》或者《香港基本法》某些條款的背景或目的的外來資料協助解釋《香港基本法》，包括在 1990 年 3 月 28 日提交全國人大審議的關於《香港基本法》草案的解釋；審議上述解釋時及簽署中英聯合聲明時的本地法例，也會作為解釋《香港基本法》的輔助數據。[①] 在黎智英保釋申請案中，終審法院將這一原則適用到《香港國安法》第四十二條第二款解釋之中，明確《香港國安法》制定的憲制依據是憲法和《香港基本法》的相關規定，全國人大 5 · 28 決定以及全國人大常委會制定《香港國安法》會議期間，對《香港國安法》所作的相關説明和決定等外來資料，也構成解釋《香港國安法》立法目的的重要語境。[②] 進而，全國人大 5 · 28 決定的説明中對於「修例風波」作出描述的社會背景和法律背景，成為香港特區法院適用目的解釋的考量。終審法院特別引用全國人大 5 · 28 決定的説明原文，「建立健全香港特別行政區維護國家安全的法律制度和執行機制，改變國家安全領域長期『不設防狀況』」，説明中央決定以公佈實施全國性法律的方式填補香港特區

① The Director of Immigration v. Chong Fung Yuen, [2001] 2 HKLRD 533; (2001) 4 HKCFAR 211. (引註為筆者參考中文版對判決英文版本作出的翻譯)

② 同上。

國家安全法律制度的漏洞的原意。[①] 通過對各種背景和語境進行整體性考量，香港特區法院能夠更準確地把握《香港國安法》的立法原意，避免對法律的僵化、片面理解，確保《香港國安法》的正確適用。

第三，目的解釋中呈現出對全國性法律地位的優先性以及與本地法律制度的銜接性。在黎智英保釋申請案中，香港特區終審法院使用目的解釋的方法，參考全國人大常委會在《香港國安法》草案說明中闡述的起草工作原則第五項「兼顧兩地差異，着力處理好本法與國家有關法律、香港特別行政區本地法律的銜接、兼容和互補關係」，[②] 在判決中指出，「顯而易見，《香港國安法》的立法原意是《香港國安法》與特區的法律並行，尋求與本地法律的『銜接、兼容和互補關係』」；根據《香港國安法》第六十二條確定的優先適用性原則，明確香港特區本地法律規定假若與《香港國安法》有不一致之處，應優先採用《香港國安法》條文。[③] 香港特區法院在後續適用《香港國安法》的判決中，均將終審法院在該案判決中認定的這一立法目的作為指導《香港國安法》解釋和適用的基本原則。

（二）目的解釋中對防範功能的理解

第一，文本語境解釋中的防範功能。防範功能作為《香港國安法》的核心目標，在第一條確立的基本原則中有明確體現。第一條開宗明

① The Director of Immigration v. Chong Fung Yuen, [2001] 2 HKLRD 533; (2001) 4 HKCFAR 211.（引註為筆者參考中文版對判決英文版本作出的翻譯）

② 《關於〈中華人民共和國香港特別行政區維護國家安全法（草案）〉的說明》，載《全國人大常委會公報》2020 年第三號。

③ HKSAR v. Lai Chee Ying [2021] HKCFA 3, (2021) 24 HKCFAR 33, para 29.（引註為筆者參考中文版對判決英文版本作出的翻譯）

義地提出「防範、制止和懲治」三大目標，其中「防範」居首位，顯示出《香港國安法》立法本身的預防導向。《香港國安法》第三條第二款規定，「香港特別行政區行政機關、立法機關、司法機關應當根據本法和其他有關法律規定有效防範、制止和懲治危害國家安全的行為和活動」；第五條強調「防範、制止和懲治危害國家安全犯罪，應當堅持法治原則」；第八條規定，「香港特別行政區執法、司法機關應當切實執行本法和香港特別行政區現行法律有關防範、制止和懲治危害國家安全行為和活動的規定，有效維護國家安全」。第三條和第八條賦予香港特區司法機關維護國家安全的職能和職責，表述中除了明確防範功能的重要性，還突出防範功能應達到的效果——「有效」，這就意味着司法機關作為事後的糾紛爭議處理機關，也需要考慮「前置性」「預防性」的刑罰功能，法律不僅要處理已然發生的危害行為，更要通過制度設計防止潛在風險的發生。這種風險防控型立法目的要求司法判斷要更主動地去考慮尚未發生的安全風險。

第二，社會語境解釋中的防範功能。《香港國安法》實施五年來，香港特區法院主要還是集中處理「修例風波」前後發生的國家安全犯罪案件，大規模的社會運動帶來的案件積壓對於小型的都市型普通法司法體系來說是一項較為沉重的負擔。香港特區法院並非在想像一種國家安全風險可能對本地社會帶來的挑戰，而是較長期經歷這種真實風險造成的司法負荷，所以，法院相對會更傾向將國家安全立法的防範功能視為其核心價值，而不是事後的懲治功能。香港特區法院在國家安全案件的判決中不斷引述「修例風波」的社會背景，提醒司法機關本身和社會公眾這種無序狀態對本地社會造成的撕裂和傷痛，構成了實施預防性措施的正當性背景。例如，在「港獨」歌曲禁止令案中，

香港特區高等法院上訴法庭在判決中指出，「《香港國安法》實施前後，社會存在廣泛而持續地蔑視刑事法律的情況，加之許多公眾對與該歌曲有關的非法活動存在誤解，明顯說明單靠刑事法律本身難以實現維護國家安全這一公共利益目標。禁制令必須介入以提供額外的威懾作用，從而增強預防效果，同時消除公眾持有的誤解。當前刑事問題的嚴重性已達到了法院必須立即介入的程度，以防止這種持續存在的非法狀態繼續發展；否則，國家安全將可能遭受無法彌補的進一步損害。」[①] 因此，上訴法庭認為，《香港國安法》第 8 條賦予法院的職責要求法院「必須充分貫徹衡平法理，在刑事法律的基礎上授予禁制令，以協助維護國家安全」，「禁制令本質上具有預防性，其目的正是防止危害國家安全的行為或活動。」[②] 在一定程度上，真實的社會語境為立法者、司法機關和社會民眾提供了一種情景共鳴，司法機關在這種背景下更容易形成貼近立法原意的裁判邏輯。

四、防範功能在《香港國安法》具體罪行適用中的體現

香港特區法院對《香港國安法》防範功能的解釋，影響其在審判中具體適用《香港國安法》的條文審理刑事案件，本文將從定罪和量刑兩個方面列舉《香港國安法》實施五周年以來防範功能認知對刑事司法審判的影響。

---

① Secretary for Justice v. Persons Conducting themselves in any of the Acts Prohibited under Paragraph 1（a）, (b), (c) or (d) of the Indorsement of Claim [2024] HKCA 442, [2024] 3 HKLRD 32.（引註為筆者對判決英文版本作出的翻譯）

② 同上。

（一）控罪要素認定中體現的防範功能

《香港國安法》的防範功能深刻塑造了香港國家安全犯罪的定罪邏輯，其通過擴大行為犯的規制範圍、強化控罪要素中客觀要件的認定標準、建立行為與風險關聯性的危險評估模式，將國家安全風險的防控節點從「結果發生」大幅前移至「行為實施」階段，構建起風險防控導向的司法裁判體系，這種系統性變革深切回應了香港特區國家安全治理的現實需要。

第一，控罪要素中強調對行為、而非後果的規制。《香港國安法》第 21 條和第 23 條明文規定分裂國家罪和顛覆國家政權罪中的煽動、協助、教唆等行為亦構成犯罪。例如，在唐英傑案中，被告駕駛插有「光復香港、時代革命」標語的電單車衝撞警方防線，被控犯有《香港國安法》規定的煽動分裂國家罪和恐怖活動罪。香港特區高等法院原訟法庭法官認為，「光復香港，時代革命」這一口號含有將香港特區從中華人民共和國分離出去的涵義，具有煽動分裂國家的意圖，即使實際並未引發他人效仿，仍構成犯罪。[①] 又如，在諸啓邦案中，被告因在公共場合穿戴印有「光復香港，時代革命」口號的衣物，總裁判官判其入獄三個月，因為此類行為雖未直接導致暴力，但其疊加效應可能會引發社會亂象，故需防患於未然。[②] 再者，《香港國安法》中的煽動罪行與本地立法中的煽動罪在規制範圍上有所交叠。《刑事罪行條例》規定的煽動罪自回歸以來在司法實踐中並沒有被適用，屬於較為古老的

① HKSAR v. Tong Ying Kit [2021] HKCFI 2200.（引註為筆者參考中文版對判決英文版本作出的翻譯）

② 香港特別行政區訴諸啓邦 [2024] HKMagC 2.

罪行。在譚得志案中，香港特區終審法院認為，香港本地立法煽動罪與傳統普通法的煽動罪控罪要素不同，煽動罪旨在保障國家安全及公眾秩序，控方無需證明被告具有煽惑暴力或擾亂公眾秩序的意圖。[①] 這一規定被後來的香港國安條例所修改，終審法院對譚得志案的判決為煽動罪在未來的適用提供指引。總之，傳統普通法的相關罪行強調暴力因素，強調煽動的實際效果，而《香港國安法》適用下法官強調行為本身的規制，行為是否實現煽動結果並不影響對行為本身的定性，這是一種預防主義刑罰觀的體現。

第二，法院重構客觀要件的認定邏輯，更傾向於關注行為本身所具有的潛在危險性。換言之，某些行為即使未造成實時的、明顯的實害結果，但由於其潛在危害性，仍然可能構成犯罪。這種司法適用體現出《香港國安法》的防範功能，維護國家安全，防止潛在威脅的發生，從而確保社會的穩定與安全。而且，香港特區法院在《香港國安法》案件中通過精細化構建客觀要件體系，將抽象的國家安全風險轉化為司法可識別的行為要素。在馬俊文案中，被告因多次在不同場合呼叫或展示「香港獨立」相關口號，多次被警方拘捕，被控犯有《香港國安法》第二十一條規定的煽動他人分裂國家罪。香港特區高等法院上訴法庭在判決中明確指出「煽動分裂國家罪是預防性罪行」，其控罪要旨可以表述為「（1）阻止人煽動（包括以慫恿或鼓勵形式）別人犯分裂國家的罪行，即使沒有人因被煽動而犯罪；和（2）讓法律在最早可能的階段介入，阻止被煽動的人犯分裂國家的罪行。」[②] 對於

① HKSAR v. Tam Tak Chi [2025] HKCFA 4.（引註為筆者參考中文版對判決英文版本作出的翻譯）

② 香港特別行政區訴馬俊文 [2022] 5 HKLRD 221, [2022] HKCA 1151, para 73, 75.

情節的認定，需要整體考慮犯案的處境，犯案的手法，煽動的次數、時間的長短和行為的持續性，煽動的規模，是否突發或有預謀，有否涉及武力或以武力相脅及嚴重程度，是否與其他人夥同犯案，被煽動的對象、群體大小，和對他們的潛在影響，是否有人被成功煽動而犯分裂國家罪或其他罪行或發生這種情況的風險和迫切度，犯案者在社會或某個界別或範圍內的實際或潛在影響力等因素。[①] 在袁靜婷案中，被告因在社交媒體持續發佈煽動性言論，約 4 年的時間發佈 13 個涉案帖文，但未實際引發暴力，裁判官判其煽動罪成立，處 2 個月監禁，法院強調刑罰需震懾同類行為，阻斷潛在風險擴散。[②] 據此可見，《香港國安法》的防範功能顯著加強了對客觀性證據的認定，通過客觀要件的具象化，降低犯罪構成的模糊性，從而提升司法裁判的準確性。

第三，香港特區法院引入情境化的危險模型，實現對行為社會影響的整體評估。香港法院在多項判決中逐漸確立一種基於情境的風險評估方法，即行為是否具備引發社會秩序動盪或思想認知侵蝕的潛在可能。例如，在「羊村繪本」案中，被告先後出版《羊村守衛者》《羊村十二勇士》《羊村清道夫》三部帶有「港獨」色彩的兒童繪本，被控串謀發佈煽動刊物罪。區域法院強調，行為之所以構罪，在於「其對兒童思想造成的潛在危害」，判詞指出「煽動意圖並非單單源自文字，而是這些字在兒童腦海中所產生的效果」。[③] 煽動行為的危險性在於其

① 同上。

② 香港特別行政區訴袁靜婷 [2023] HKMagC 13.

③ HKSAR v. Lai Man Ling and Others [2022] 4 HKLRD 657, [2022] HKDC 981, para 124, 127-128.（引註為筆者參考中文版對判決英文版本作出的翻譯）

可能潛移默化地扭曲青少年的國家認同，這種精神層面的分裂威脅比物理破壞更具長期危害性。這一判斷體現出司法對「軟性滲透」風險的敏感性，關注在國家安全領域思想滲透的「源頭預防」。在王俊傑案中，法院亦採取類似的邏輯，強調其 113 段社交媒體言論雖未引發暴力事件，但其「極端主張可能在社會蔓延與滲透」，需以刑罰及時遏制思想風險。[①]

第四，確立以「保護對象」為導向的風險認定標準。在《香港國安法》案件中，香港特區法院對《香港國安法》所保護的法益進行整體性審視，逐步轉向以國家主權、政治安全、社會穩定、維護憲制秩序為本位的集體主義取向，從而突破一般刑事犯罪以個人自由、局部秩序為法益的傳統範式。前一種取向顯然更加強調防範功能的重要作用，後者則更強調對當事人的救濟、安撫或對犯罪人的懲戒。在馬俊文案中，上訴法庭強調《香港國安法》的目的「是要充分保障國家安全和領土完整、香港特區的憲制根基，和其法律地位等重大公眾利益，確保能夠防微杜漸，及時並有效地制止和懲治分裂國家的罪行」[②]。在「羊村繪本案」中，法院同時指出，兒童作為國家未來建設主體，其思想認同的扭曲將對「憲制秩序」造成深遠破壞，因此煽動罪的對象不僅包括行為影響者，也包括制度承載者與傳播路徑。[③]

① 香港特別行政區訴王俊傑 [2023] HKMagC 1.
② 香港特別行政區訴馬俊文 [2022] 5 HKLRD 221, [2022] HKCA 1151, para 73.
③ HKSAR v. Lai Man Ling and Others [2022] 4 HKLRD 657, [2022] HKDC 981.（引註為筆者參考中文版對判決英文版本作出的翻譯）

（二）阻嚇性量刑中體現的防範功能

香港特區普通法中，刑事司法審判通常將定罪和量刑的裁量過程相區分，而刑罰的整體解釋原則和定罪的控罪要素會對量刑產生重要影響。在《香港國安法》的司法實踐中，量刑不僅是對被告行為嚴重性進行評價的過程，也是實現國家安全防範功能的關鍵環節。

第一，「阻嚇性」成為《香港國安法》罪行量刑的關鍵字。香港特區法院在判決中反覆強調「阻嚇性刑罰」，其目的是通過相較於一般更為嚴厲而明確的懲罰，建立起法律更強有力的威懾，從而「阻止」「恐嚇」那些正在犯罪或者未來可能犯罪的人囿於對刑罰的恐懼而終止或不從事犯罪行為。因此，「阻嚇」在量刑體系中成為預防功能、防範功能的代名詞。傳統普通法的一般犯罪量刑更強調個體化與比例性的量刑，即強調量刑對個體的改造效果，而不是對社會的示範效果。《香港國安法》實施過程中，香港特區法院的量刑理念，在制度層面上反映出「由個案公正向體系防控」的司法策略轉型。比較而言，在普通法體系中，法院通常根據犯罪行為的嚴重性、主觀惡意、悔意表現、社會背景、再犯可能性等多維要素進行綜合考量，強調以人為本、因案制宜的裁量空間；而在國家安全刑事司法裁判中，法官則更加強調制度目標的優先性，尤其是在量刑時突顯其阻嚇性、制度穩定性與預期管理價值。

第二，量刑目的的重心從「回應」轉向「預防」。在國家安全案件中，香港法院將「阻嚇」作為首要目的，突顯其功能性的轉變。例如，在呂世瑜案中，高等法院上訴法庭明確指出「應用於《香港國安法》的處罰機制，應優先顧及阻嚇、懲罰、譴責及無力犯事這些刑罰學考

慮」，強調該法的量刑目標並非僅在於回應既遂行為，而在於制止潛在危害的擴散。[①] 後來，雖然終審法院並不完全認可這一處理方法，但亦對高等法院指出《香港國安法》之訂明目的在於維護國家安全，並強調各管治機關，包括司法機構，在防範、制止、和懲治有關危害國家安全的罪行等重要方面均負上責任的闡述持贊同態度。[②] 在「光城者」案中，儘管部分被告處於教導所年齡範圍，但法院仍在判詞中強調煽動行為「具備高度傳播風險，需依法嚴厲處置以阻止社會更大動盪」。[③]

第三，對量刑減緩因素的適用範圍收緊。在普通法體系中，量刑減緩因素包括悔意、認罪、背景良好、初犯等人身因素，而在《香港國安法》適用中，香港特區法院更傾向於維護整體威懾效果，從而限制求情理由的減刑效果。例如，在呂世瑜案中，香港特區終審法院裁定「情節嚴重」屬於法定最低刑期適用範圍，即使被告認罪亦不能減至五年以下，並明確第三十三條列舉的減刑情形為窮盡性條款，僅限於立功、犯罪中止等特殊情節。[④] 在馬俊文案中，雖然辯護律師以被告不涉及暴力或實際威脅他人安全的行為、煽動效果有限等為由求情，但是香港特區高等法院仍認為，被告情況不構成大幅減刑理由，維持其行為屬「情節嚴重」的判定，處以五年監禁。[⑤]

---

① HKSAR v. Lui Sai Yu [2023] 1 HKLRD 751, [2022] HKCA 1780, para 57.（引註為筆者參考中文版對判決英文版本作出的翻譯）

② HKSAR v. Lui Sai Yu [2023] 26 HKCFAR 332, [2023] HKCFA 26, para 34.（引註為筆者參考中文版對判決英文版本作出的翻譯）

③ 香港特別行政區訴蔡永杰及另一人 [2023] HKDC 214.

④ HKSAR v. Lui Sai Yu [2023] 26 HKCFAR 332, [2023] HKCFA 26，para 75-77.（引註為筆者參考中文版對判決英文版本作出的翻譯）

⑤ 香港特別行政區訴馬俊文 [2022] 5 HKLRD 221, [2022] HKCA 1151.

第四，對表達性行為的象徵意義採取阻嚇性量刑。香港特區法院將表達自由作為一種核心價值，在司法判決中始終加以維護。在維護國家安全的背景下，規制部分具有政治煽動效果的表達性行為可能會對表達自由構成影響。在王俊傑案中，被告發佈煽動性言論，雖未實際組織暴力活動，但法院認為「必須處以阻嚇性的刑罰，來反映案件的嚴重性，防止他人仿效，制止及預防有人會被煽動而把這些極端且違法的主張付諸行動。」[①] 在譚得志案中，被告反覆公開發表煽動性言論，雖然沒有造成實時暴力後果，但區域法院明確指出，「判刑是需要反映被告人的罪責，有阻嚇性以達到公眾利益的考量……被告人變本加厲煽動他人不守法，貶視國安法的權威和法律效力，亦繼續打擊政府的公權力，因此法庭需要頒下有阻嚇性的判刑，除了懲處犯案者，亦要阻嚇後來者。」[②] 最終，被告被判處 40 個月刑期，體現出法院就「社會危害與象徵性叛逆」量刑的加重效果。

綜上，《香港國安法》量刑實踐中對防範功能的強調，促使阻嚇性量刑在判決中佔據重要的地位，反映出一種以預防社會危害為中心的刑事政策轉向，在香港特區法律制度層面嵌入了一種系統性的安全治理思維。

① 香港特別行政區訴王俊傑 [2023] HKMagC 1, para 9.
② 香港特別行政區訴譚得志 [2022] HKDC 343, para 18-19.

結語

總之，刑罰的防範功能在《香港國安法》中之所以具有突出地位，是源於國家安全所維護的法益本身具有不可逆性、高度政治性與制度根基性，一旦遭受侵害將難以彌補。正因如此，《香港國安法》通過明確事前防範、事中制止、事後懲治的全方面功能結構，強化以維護國家主權、安全以及發展利益為中心的法治思維轉型。在此背景下，刑罰的防範功能不再是刑罰機制的附屬或次要目標，而是上升為更具有主導性的原則，司法裁判也在這一語境下被重新定位。

圍繞《香港國安法》實施五年以來，香港特區法院在司法實踐中對《香港國安法》防範功能的認知，筆者在《香港國安法》的解釋原則、控罪要素的界定、量刑裁量的原則三個方面具體分析法院如何在判決中認知、實踐《香港國安法》的防範功能，最終形成一套國家安全風險防控本位的裁判範式，也標誌着國家安全法治邏輯對傳統普通法司法理念的深度重構。無論是在控罪構成的要件認定中提前干預風險，還是在量刑考量中強化社會威懾，《香港國安法》均體現出防範優先、主動介入、系統管控的法治特徵。

當然，《香港國安法》的司法適用仍需在保障國家安全與維護基本權利之間尋求合理的平衡。如何在堅持防範為先的同時，確保法律的精確適用與維護公眾對法治的信任，是未來制度深化的關鍵。香港特區法院持續完善以「風險可識別性」為核心的裁判標準，在維護國家法益的同時，保障程序公正、審判公開與解釋透明，實現國家與國家安全法治體系的深入融合與本地制度的穩定發展。

Preventive Function of Hong Kong's National Security Law: From the Perspective of Judicial Practice

Yang Xiaonan, He Ziao

Abstract: The Hong Kong National Security Law adopts a comprehensive legislative model of "prevention, suppression, and punishment," and in judicial practice, it has established a risk prevention-oriented approach to application. This approach is reflected in three main aspects. With a purposive approach to interpret the National Security Law, the judiciary emphasize the act element in the constitution of crimes, viewing actual harmful outcomes as non-core considerations for conviction. Second, it adopts deterrent sentencing to strengthen punitive deterrence and prevent risks before they arise. This model effectively shifts the risk control point forward to the stage of conduct, thereby establishing a conviction and sentencing system oriented toward risk prevention and control. Five years after the implementation of the Hong Kong National Security Law, research on judicial practices by the Hong Kong judiciary provides valuable insights into improving the institutional framework of "One Country, Two Systems" and enhancing the legal system and enforcement mechanisms for safeguarding national security in the HKSAR.

Keywords: The Hong Kong National Security Law; Prevention function; purposive approach; deterrent judgment

（責任編輯：伍俐斌）